Comisión de Industria, Energía y Minería
Carpeta Nº 2342 de 2013

Versión Taquigráfica N° 1773 de 2013

SERVICIOS DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL

Normas

Versión taquigráfica de la reunión realizada el día 29 de agosto de 2013

(Sin corregir)

PRESIDE:	Señor Representante Carlos Varela Nestier.
MIEMBROS:	Señores Representantes Julio Battistoni, Felipe Carballo, Álvaro Delgado y Walter Verri.
DELEGADO DE SECTOR:	Señor Representante Nicolás Pereira.
INVITADO:	Por el Instituto de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, doctor Felipe Rotondo.

SEÑOR PRESIDENTE (Varela Nestier).- Habiendo número, está abierta la reunión.

La Comisión tiene el gusto de recibir al doctor Felipe Rotondo, a quien agradecemos mucho que haya aceptado la invitación, a los efectos de escuchar sus aportes con relación al proyecto de ley en el que estamos trabajando vinculado a los medios de comunicación audiovisual.

Le cedemos el uso de la palabra.

SEÑOR ROTONDO.- Para mí es un gusto estar aquí. No es la primera vez que concurro al Parlamento; lo he hecho en varias oportunidades. Entiendo que se me ha invitado por ser en este momento Director del Instituto de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República. Considero pertinente señalar que voy a hablar en forma personal, ya que si bien hemos conversado sobre el tema en el Instituto -hace pocos días se trató-, no se ha tomado una posición al respecto. Reitero: voy a hablar en carácter personal.

Soy profesor de Derecho Administrativo. Evidentemente, el Derecho Administrativo no tiene su esencia únicamente en la administración pública, pero el rol de esta es fundamental. Como en todo Derecho, tenemos que partir de la normativa superior, de manera que no puedo dejar de mencionarla, aunque es obvio para ustedes. No voy a hacer algunas referencias que en un desarrollo importante debería efectuar. Tenemos que ubicar el tema, dada su relevancia -lo primero que quiero destacar es la relevancia de este proyecto-, en la normativa constitucional, especialmente en el artículo 29 que, subrayo, refiere a que es enteramente libre -

repito: enteramente libre- en toda materia la comunicación de pensamiento, la libertad de expresión y la libertad de información de ambos lados. La Constitución hace muy bien porque no refiere a expresión sino a comunicación -hay que mirar los dos aspectos, las dos "partes", entre comillas- en toda materia y por cualquier otra forma. Además, refiere a la responsabilidad posterior del autor y en su caso del impresor o lo que fue agregado en 1934, del emisor. Uno esta palabra con otra libertad que está en juego: la libertad de empresas, que se menciona en el artículo 36 de la Constitución. Tienen un régimen diferente pero están engarzadas. Por otra parte, ese artículo refiere obviamente a que no cabe la censura previa y que es con acuerdo a la ley como acto jurídico específico; ley formal, no acto jurídico en el sentido amplio que puede incluir un reglamento. Asimismo, el numeral 2. del artículo 13 del Pacto de San José de Costa Rica señala que ese ejercicio no puede estar sujeto a previas censuras sino a responsabilidades ulteriores expresamente fijadas por ley, y que sean necesarias para determinado objetivo que allí aparece: el respeto a los derechos o reputación de los demás, la protección de la seguridad nacional, el orden público, salud o moral pública. El numeral 3. dice que no se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, etcétera. No voy a hacer toda la lectura, aunque lo tengo acá.

Con motivo de esta invitación estaba hojeando, aunque subrayo que no es de mi materia, un libro que se llama "Tratado Básico de Derechos Humanos, Tomo II", publicado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos en 1986 cuyo redactor general es Enrique P. Haba, a quien tal vez conozcan porque es uruguayo, aunque hace muchos años que está radicado en el exterior. Allí se dice que esas restricciones -este Derecho tiene restricciones, no hay ningún derecho absoluto en el sentido ilimitado, como lo ha dicho muchas veces nuestra Suprema Corte de Justicia, salvo el derecho a la vida-, que las tenemos por ejemplo en el Código Penal hace años, como la apología del delito, la apología respecto a discriminaciones indebidas, etcétera, responden a conceptos muy indeterminados, refiriéndose a los del Pacto de San José de Costa Rica, cuya indefinición los dota de una peligrosa virtud expansiva y han de ser manejados con el máximo cuidado, con una sensibilidad de yema de dedo. Allí se cita a quien fue mi profesor de Derecho Constitucional, Aníbal Luis Barbagelata. Agrega que esos conceptos limitativos deberían ser objeto de una interpretación muy restrictiva. Esto importa porque la ley existe en estos conceptos y es el camino difícil señalado con respecto al Pacto de San José de Costa Rica, escrito hace muchos años. Eso que cité está en la página 814 del libro que mencioné; lo tengo y está a disposición de ustedes, por supuesto.

Asimismo, en la página 817 se dice que esas restricciones tienen que ser de excepción, más aún, excepciones muy excepcionales -aunque parezca un poco redundante-, y su contenido serlo del modo más inequívoco posible, atendiendo a disposiciones jurídicas explícitas preestablecidas.

En segundo lugar -aclaro que en el libro está más desarrollado-, para que la intervención estatal sea efectiva, la restricción debe caber solo a posteriori, es decir, que no debe haber una censura previa. Además, esa intervención no ha de proceder sino como consecuencia de un fallo judicial.

Evidentemente -como decía uno de mis profesores cuando estaba iniciando la facultad-, podemos discutir todo hasta que un Juez dicte una sentencia que pase a ser autoridad de cosa juzgada. Aquí estamos hablando de los valores fundamentales de un sistema democrático, que hacen a la esencia de las personas, de los valores fundamentales de cada uno de nosotros, por lo que es clave la existencia de una intervención judicial con un proceso especial, el cual no se da -aclaro que soy profesor de Derecho Administrativo- plenamente en la Administración.

De todos modos, se puede señalar -estoy convencido de que cuando hay un acto administrativo y cuando actúa la Administración siempre cabe la revisión judicial, obviamente, por la vía del Tribunal de lo Contencioso Administrativo o por la vía de la responsabilidad del Estado- que se está marcando la relevancia de una intervención judicial desde el inicio.

Por otra parte, dado lo que implica este proyecto -que creo que es realmente relevante-, no puedo dejar de hacer referencia a una frase de Harold Laski -político y escritor inglés- que está citada en el libro al que me estoy remitiendo, el cual contiene unas frases muy lindas. Esta frase dice: No conozco a nadie que me parezca lo bastante sensato, o lo bastante bueno, como para fiscalizar el alimento intelectual de la mente humana. La denegación de la libertad de pensamiento es siempre un medio de preservar algún interés especial y generalmente siniestro, que no podría sostenerse en una atmósfera de libertad.

A continuación, voy a considerar el proyecto, pero consideré que era relevante realizar este preámbulo. Por supuesto, creo que es bueno que exista una regulación; no estoy en contra de eso porque, de acuerdo a las

citas que acabo de mencionar, no hay un impedimento para que haya una regulación, aunque esta siga un camino acertado desde el punto de vista de las previsiones, ya que no puede haber ambigüedad en ellas y deben tener certeza; además, debe haber un control jurisdiccional asegurado.

Nótese que el artículo1º de este proyecto dice: "Esta ley tiene por objeto establecer la regulación básica de la prestación de servicios de Radio, Televisión y otros Servicios de Comunicación Audiovisual". En realidad, no consulté el significado de la palabra "básica" en el diccionario, pero creo que con 183 artículos la regulación es más que básica, si pensamos que algo básico es solamente lo esencial. La tradición de los proyectos relativos a esta materia es, para no "equivocarse" -entre comillas-, no pasarse de la raya en la extensión, a fin de no dar lugar a conceptos tan indeterminados o abiertos.

Ahora voy a analizar algunos aspectos del proyecto, ya que es imposible hacerlo en su totalidad; pido disculpas si soy desordenado, aunque voy a tratar, en la medida de lo posible, de seguir el orden del articulado.

El artículo 1º, además de señalar lo que ya dije, define al Servicio de Comunicación Audiovisual, y dice que es un servicio cultural o cultural y económico. Fíjense que eso tiene relación con otras disposiciones, porque el artículo 4º dice: "[...] en tanto servicios culturales son, a la vez, de índole económica como cultural, [...]" Quiero señalar que estoy de acuerdo con esto. Por supuesto, no voy a hablar de lo que significa cultura, de la relación con la civilización o del perfeccionamiento individual y social de cada uno de nosotros, pero creo que va de suyo que eso existe, por lo que estoy de acuerdo con esa referencia. De todos modos, no me queda clara la referencia que se hace en el artículo 4º con respecto a los servicios de comunicación audiovisual, ya que se dice que son un elemento estratégico para el desarrollo nacional. Sin duda, creo que lo son, pero esta frase me hace recordar a la terminología utilizada en el período de facto con respecto a lo que era el desarrollo nacional y a determinados Consejos que tenían la posibilidad de ingresar en estos campos. Además, lo relativo al elemento estratégico para el desarrollo nacional se incluye en forma reiterada, ya que en el artículo 59 también se lo señala, y dice: "[...] concibiendo a estos servicios como un elemento estratégico para el desarrollo nacional". Por lo tanto, el proyecto, en ocasiones, es reiterativo. En realidad, a veces es mejor hacer referencia a normativas superiores, constitucionales o internacionales, ya que cuando se desarrolla mucho se corre el riesgo de equivocarse. Además, esas otras normas son más sabias, con más años y de rango superior.

Quiero aclarar que la Secretaría de la Comisión tuvo la gentileza de enviarme -hace unos cuantos días atrás- algún material. De lo único que no estoy al tanto es de lo último que ocurrió en la Comisión, lo cual me interesa mucho porque refiere a la vertiente jurídica.

Volviendo al artículo 1º, quisiera decir que allí se señala que quedarán fuera de la ley los servicios de comunicación que utilicen como plataforma la red de protocolo Internet. Comprendo las observaciones que se hicieron, que figuran en el material que se me envió, pero también entiendo las dificultades de este asunto; es un tema de dificultad internacional. Si no estoy equivocado, el año pasado, se trató lo relativo a la organización universal de telecomunicaciones, pero no se llegó a un consenso. O sea, es un tema realmente dificultoso. Creo que, quizás, habría que esperar un poco más para regularlo. Probablemente, sea mejor esperar todo eso antes de regular esto; se deberá incluirlo, pero en este momento no tenemos claro - personalmente, no lo tengo claro- lo relativo a los servicios a través de Internet. Obviamente, estaríamos regulando aspectos en los que, dada la globalización existente, nos quedaríamos atrás rápidamente.

En cuanto al artículo 2º, ahora está de moda efectuar definiciones. Esto no existía en la legislación uruguaya, pero se está dando desde hace unos cuantos años. A veces, puede ser bueno, pero, en otras oportunidades, puede errarse en una definición y hasta llegar a contradecirla en la misma ley. Me gustan las definiciones que se hacen en el artículo 2º de los actos administrativos, la autorización, la licencia y la concesión, pero, en artículos posteriores, se producen ciertos desajustes y, además, se puede estar cerrando a cualquier evolución de futuro. De manera que si bien en estos últimos tiempos establecer definiciones es una moda en muchas leyes, también puede contradecir una evolución posterior o quedar fuera de contexto del momento en el que se trate.

No voy a referirme a todas las disposiciones -estaría mucho tiempo con ustedes-, pero sí voy a señalar aquellas sobre las que creo que corresponde que realice un comentario de mi parte.

En el artículo 4º se determinan aspectos que subrayo como positivos, pero, en realidad, no eran necesarios porque surgen de las normas superiores. Allí se establece: "[...] Los servicios de comunicación audiovisual son soportes técnicos para el ejercicio del derecho humano a la libertad de expresión y a la libertad de información, preexistentes a cualquier intervención estatal [...]". En este artículo se está tomando en cuenta algo que surge de la normativa uruguaya, de los artículos 7º y 72 de la Constitución de la República. O sea, se tiene una concepción iusnaturalista que es admitida, desde hace mucho tiempo, por profesores como Barbé Pérez o Real -a los que no tuve el gusto de tratar-; ellos admitían la recepción de ese iusnaturalismo, sobre todo en el artículo 72 de la Constitución de la República, de los derechos inherentes a la personalidad humana. De modo que estoy absolutamente de acuerdo con la expresión que se establece en cuanto a que esos derechos son preexistentes a cualquier intervención estatal, y eso incide en lo demás, porque no van a poder ser servicios públicos en el sentido que mencionaré después. Si los derechos son preexistentes a la intervención estatal, el Estado no podrá eliminarlos luego; podrá encauzarlos o delimitar su ejercicio, pero no eliminarlos. Esto tiene que ver con el carácter del servicio -tema que es de mi materia-, o sea, si es servicio público o no, asunto sobre el que me referiré después.

Pido disculpas porque me voy a referir a algunos aspectos que ustedes ya conocen, pero lo hago como homenaje a profesores que tuve, no tanto de Derecho Administrativo, pero sí de Derecho Constitucional o de Derechos Humanos. Nuestra Constitución reconoce derechos; no es el Estado el que los reconoce. Los reconocemos nosotros mismos, a través de ese pacto jurídico político que es la Constitución. Y el Estado está para proteger esos derechos, para dar garantías. El Estado no puede eliminar lo que no da. En este aspecto, Cassinelli Muñoz era muy enfático al señalar que el Estado está tan sometido a la Constitución como cada uno de nosotros.

El artículo 4º está vinculado a muchos artículos, como los artículos 13, 14, 15, 21, 22, etcétera, que van en la misma línea desde el punto de vista del ordenamiento, y aunque no estuvieran aquí, regirían igual. No me molesta esto, pero, a veces, cuando uno dice algo debe tener cuidado de no equivocarse con respecto a la normativa ya vigente y, quizás, superior. En ese sentido, entiendo que los artículos 13, 14 y 15, y los artículos 21 y 22 van por ese camino.

En el artículo 5º se establece: "Los servicios de comunicación audiovisual son de interés público [...]". Fíjense que el Decreto Ley Nº 14.670, de 1977, que resultaría derogado, señala prácticamente lo mismo, en iguales términos, expresando que los servicios de radiodifusión son de interés público. Estoy de acuerdo con eso. En aquel momento, el doctor Brito, profesor de Derecho Administrativo -fue mi profesor-, dijo que ese interés público venía impuesto por radical exigencia connatural a los servicios. Expresó que eran susceptibles de obrar para la formación cultural, moral y cívica. Fíjense lo que hablamos hoy de la relación con el servicio cultural; también se dijo en aquel momento. Pero él subrayaba el interés público. En aquel momento, se utilizaba la misma terminología, que considero adecuada. Ahora, hay un punto que puede traer problemas, porque no es lo mismo la expresión "servicio de interés público" que la de "servicio público".

No quiero cansarlos. Como digo a mis estudiantes, a mí me cuesta hablar solo; me gusta más conversar o dialogar en clase. De manera que me siento raro, aunque no mal; simplemente, estoy acostumbrado al diálogo y trato de fomentarlo. Este no suele ser mi estilo.

SEÑOR PRESIDENTE.- Lo estamos escuchando con mucha atención. A veces, no preguntamos porque estamos muy concentrados en lo que estamos escuchando.

SEÑOR ROTONDO.- No estaba dudando de ello.

Luego de leer el artículo 141 del proyecto, uno se pregunta cómo se enraba esto con lo anterior. Creo que está muy bien lo que se expresa en el artículo 5º en cuanto a que los servicios de comunicación audiovisual son públicos, etcétera, pero hay que destacar que en el artículo 141 esto tiene un alcance menor. ¿Por qué? Porque se está refiriendo a los medios de comunicación audiovisual públicos. O sea que mientras el artículo 5º se está refiriendo a los servicios en general, este artículo refiere a los públicos. Puedo entender la diferencia, pero no cabalmente. En el artículo 141 se establece: "Los medios de comunicación audiovisual públicos son servicios públicos cuya gestión y titularidad reside en entidades públicas estatales o no estatales, nacionales, departamentales, educativas, universitarias u otras".

El inciso segundo del artículo 141 determina algo diferente, quizás también un poco complicado.

El inciso primero del artículo 141 establece: "Los medios de comunicación audiovisual públicos son servicios públicos [...]". ¿Pueden ser servicios públicos si, en general, el género son servicios de interés público? No lo engarza. Está mejor el artículo 5º. ¿Por qué? Porque puede generar problemas en otro sentido. Puedo entender que se utilizó la expresión "sentido público" en el sentido orgánico. Como se está hablando de servicios correspondientes a entidades públicas estatales o no estatales, se los llama "servicios públicos", pero se debe tener cuidado. En el Uruguay, existe una tradición del concepto de servicio público, sobre todo dado por nuestro maestro Sayagués Laso, a quien, lamentablemente, no conocí. Se trata de un concepto con muchos contenidos. Inclusive, hubo doctores -no uruguayos- que sostenían que había que enterrar el concepto de servicio público. Voy a tratar de no ingresar en este tema, porque me gusta mucho y es muy específico en mi materia. Otros sostienen que no hay que enterrar jamás el concepto de servicios públicos, porque estos han servido para el público, para la gente. Entonces, ahí tenemos el otro sentido. ¿Qué quiere decir la expresión "servicios públicos"? ¿Quiere decir que son del Estado? Fíjense que no, porque en el artículo 141 se agrega la expresión "entidades públicas no estatales". Ahora hay una moda -que no es de ahora- de dar un sentido diferente del servicio público: servicio para el público, para atender a la gente y satisfacerla. Si esto fue lo que se quiso, no habría problema, pero hay que tener cuidado.

Recuerdo haber leído hace muchos años que el proyecto de ley de Educación -que luego fue la Ley Nº 14.101, de 1973, que fue superada por varias posteriores- decía que la educación era un servicio público. En el Senado se discutió y se agregó: servicio público, pero sujeto a lo que dice la Constitución. ¿Por qué? Si no recuerdo mal, el entonces Senador Washington Beltrán dijo que si eso se ponía era inconstitucional ya que la educación no es un servicio público; en Uruguay se tiene la idea "sayaguesiana" de que el servicio público es, en principio, exclusivo de la titularidad del Estado por lo que, para que la pueda ejercer un particular necesita una concesión. Con ese sentido, la educación no podía ser un servicio público y tampoco con ese sentido podemos incluir el concepto acá. Por eso digo que el artículo 5º está bien y que quizás habría que ajustar el artículo 141 porque podría llevar a un equívoco. No creo que sea eso lo que se haya querido porque se está refiriendo a servicios públicos, que corresponden a los de las entidades públicas, estatales o no estatales. Aquí hay otro problema: ¿lo público es igual a estatal? En este caso no lo es porque también está agregando a las públicas no estatales.

¿Cuál es el problema? El artículo 5º establece -en mi opinión, correctamente-: "Los servicios de comunicación audiovisual son de interés público", pero cuando luego se refiere a los servicios privados les fija obligaciones de lo que yo diría son servicios públicos en el sentido "sayaguesiano".

Por ejemplo, el transporte colectivo de pasajeros por líneas regulares es un servicio público; las empresas que lo prestan ejercen la actividad empresarial, pero también un servicio público, y tienen condiciones determinadas de regularidad, continuidad, permanencia, etcétera. Son las características típicas del servicio público en el sentido que le da Sayagués.

Acá nos encontramos con que a estos servicios privados se los lleva a cumplir demasiadas obligaciones. Se podría pensar que por el interés público tienen determinadas obligaciones, y podría entenderlo. Por ejemplo, a mí me importa más una farmacia que un servicio de transporte porque me satisface una necesidad inmediata; sin embargo, en el concepto jurídico de Sayagués no era un servicio público porque se trata de una actividad que podríamos hacerla, inclusive, como actividad privada de interés público. En este caso sería eso, pero luego se va por un camino que lo lleva al servicio público "sayaguesiano".

En el artículo 16 se habla de la libertad editorial y me parece perfecto, pero establece: "Los titulares de servicios de comunicación audiovisual tienen derecho a libertad editorial [...] de conformidad a las obligaciones que como servicio de interés público" -sigue hablando de interés público- "son inherentes a la comunicación audiovisual [...]". El desarrollo posterior de esas obligaciones jamás podría llevar a la censura previa porque si no estaríamos borrando con esto lo que hablamos al principio. O sea que tendríamos que vincular esas obligaciones del artículo 16 con los valores que están en el artículo 13 del Pacto de San José de Costa Rica.

Evidentemente, se trata de un proyecto de ley que tiene una finalidad de regulación y donde se desarrolla mucho el aparato regulatorio. El artículo 7º refiere al alcance y límites de la potestad regulatoria del Estado. Aquí no veo problemas porque se están marcando grandes líneas.

El artículo 9º está vinculado a esto; refiere a los principios para la regulación de los servicios de comunicación audiovisual. Subrayo lo positivo del literal c) de este artículo, que establece: "Transparencia y

publicidad en los procedimientos y condiciones de otorgamiento, transferencias y caducidad de las autorizaciones [...]". Hoy en día este es un principio clave del derecho público. ¿Por qué es público? Porque va al público y porque no puede ser secreto. Creo que estas son las dos grandes cosas, salvo algunas excepciones que puedan existir. Destaco en el artículo 9º este punto; el problema es cómo lo interpretamos en a esa diversidad y pluralismo en el sistema del servicio de comunicación. Creo que es adecuado, pero debemos verlo en el conjunto del sistema porque si hablamos de sistema no es un medio. En este proyecto de ley podríamos decir que hay dos sistemas: está el Sistema Nacional de Radio y Televisión Público -con mayúsculas-, que es una persona pública no estatal, y en algún momento se habla del sistema, incluyendo lo público y lo no público. Aquí están los medios privados que son de interés público, pero que no podemos tratar de la misma manera que a los otros por lo que dije antes.

Hay verbos que se usan mucho y que son importantes. En el artículo 12 se establece: "El Estado debe promover el desarrollo de capacidades [...]". Está muy bien cuando el Estado promueve, fomenta; el Estado puede actuar regulando, o puede regular fomentando, ayudando, incentivando o desincentivando. El problema es que a veces parece que va a fomentar y luego ordena; entonces, cambia la actitud e inclusive las categorías de actividades del Estado establecidas por la doctrina.

El artículo 8º está bien porque nos estamos refiriendo a bienes del dominio público internacional que el Estado administra, por lo que debe adecuarse a toda la normativa, incluyendo la internacional. A este respecto es perfecto el uso de la palabra concesión; en las concesiones de bienes de dominio público no existe un derecho preexistente, sino que es otra índole de bienes los que están en juego. En esto es donde se da el problema porque a veces las instituciones o las entidades tienen que utilizar -a veces lo hacen según el tipo de servicio- esos medios o frecuencias radioeléctricas; si los utilizan van a tener dos actos administrativos: uno será estrictamente la concesión del bien de dominio público, y otro la autorización o la licencia para una actividad, que es donde juega el interés público al que hice referencia antes.

Con respecto a los artículos que vienen a posteriori -sobre todo los referidos a los de derechos de las personas-, hay algunos sobre los cuales no podemos sino decir que estamos absolutamente de acuerdo, como los artículos 21 y 22, ya que son, estrictamente, una reiteración, o así debemos interpretarlo. Uno dice que las cosas que estén previstas en la ley dan más seguridad, mayor certeza y mayor rango; las limitaciones a los derechos deben estar en la ley y la Administración podrá aplicarlas, pero uno debe tener cuidado de no pasarse. La regulación básica puede estar en la ley, y el Poder Ejecutivo, en aplicación del numeral 4º) del artículo 168 de la Constitución, luego puede reglamentarla; en la ley deben estar los lineamientos para la limitación. Digo esto porque a veces hay aspectos que pueden limitar a la Administración. Yo prefiero que la cierren.

Voy a hacer un paréntesis en mi exposición. Desde hace un tiempo pongo la palabra decreto con minúscula, porque no podemos poner a la Administración por arriba de normas superiores como la Constitución y la ley. Sin embargo, he trabajado con gente que pone los instructivos de la Contaduría General de la Nación por encima de la ley o de la Constitución.

Voy a poner un ejemplo de lo que venía diciendo antes. El inciso final del artículo 23 dice: "Los horarios anunciados de los programas deberán ser respetados por los prestadores de servicios de comunicación audiovisual, con un margen de tolerancia máximo de 10 (diez) minutos, salvo fundadas causas de fuerza mayor". No considero que esté mal, pero me da la impresión de que alcanza con que la ley establezca los criterios. Dije antes que la ley no puede ser esquelética en este tema porque están en juego derechos fundamentales, pero estos parecen detalles puros.

Quiero poner como ejemplo de promoción el artículo 29. ¿Qué otra cosa se puede decir, sino que está bien? Utiliza verbos como: incentivar, impulsar, desarrollar, promover, estimular; el Estado tiene una actitud de fomento y no de asunción de funciones. Si deja que cada uno de nosotros, estimulado, sea el que haga las cosas, es mucho mejor para el juego de la libertad.

El literal f) del artículo 29 dice: "Estimulará las buenas prácticas de responsabilidad social empresarial y la creación de mecanismos de autorregulación de los medios para la promoción y protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes". Acá se estimula la autorregulación y no tengo sino que decir que eso es perfecto. Ahora bien, en el artículo 138, que refiere a la autorregulación ética, se dice: "[...] deben regir sus actividades conforme a códigos de normas éticas [...]", o sea que lo que era estimulado pasó a ser un deber. Y aclaro que no estoy en desacuerdo con que tengan esos códigos de ética.

Dicho sea de paso, buscando material para esta presentación, encontré un artículo de un semanario de 1998 que se refiere a que en noviembre de 1997 había sido aprobado un código de conducta y reglas éticas por la prensa británica. Si ustedes leen lo que está acá, comprobarán que tiene mucho de lo que está en este proyecto de ley. Por ejemplo, dice que la prensa no debe identificar a niños menores de dieciséis años involucrados en casos sexuales y hace un desarrollo al respecto, y que debe evitar referencias prejuiciosas o peyorativas con respecto a raza, color, religión, etcétera. Todo esto está en la misma línea del proyecto de ley, pero es un código de ética aprobado por los interesados, no impuesto. Ese es el punto.

En este momento integro el Consejo Ejecutivo de la Unidad Reguladora y de Control de Datos Personales. La Ley Nº 18.331 prevé la existencia de códigos de ética, pero voluntarios, como complementarios de la norma legal. Parte de la base de que son un desarrollo de los interesados, que van a agregar cosas para respetar mejor los derechos, pero no los impone. Esos códigos de ética tienen que inscribirse, pero la Unidad Reguladora no evalúa sus contenidos, sino si vale la pena que existan o si son una reiteración. No quiero asimilar esto -que es mucho más importante- a un código de ética; simplemente, quiero llamar la atención sobre que está previsto en una la ley de 2008, o sea que es bastante cercana en el tiempo.

El artículo 138 dice que los titulares deben regir sus actividades; las determinan libremente teniendo como base los principios y derechos de esta ley. Es una especie de: "libre, pero no tanto".

La ley de protección de datos no impone los códigos de ética, sino que los fomenta, y esa es una regla a nivel internacional en esa temática. Es de responsabilidad de los interesados, donde está en juego su participación, no como deber, sino como aporte a la regulación existente en la ley. En cambio, acá deben hacerlo: primero se fomenta, pero luego se ordena que se haga.

El artículo 139 está muy bien en cuanto a que si tienen códigos deberán ponerlos en conocimiento del público.

El artículo 140 se refiere al defensor de la audiencia, figura que me parece adecuada. Dice que tendrá la responsabilidad de recibir y responder las comunicaciones que remita el público con relación al código de ética respectivo; deberá informar periódicamente a través de la página web de las comunicaciones recibidas y las acciones tomadas al respecto, y hacer un informe anual de carácter público al ombudsman, etcétera. Yo pienso que si estamos hablando de entidades públicas, rige la Ley Nº 18.381, de Derecho de Acceso a la Información Pública. Entonces, más allá de la pertinencia o no de los planteos o preguntas que se hayan formulado a los medios de comunicación, ¿por qué empresas privadas tienen que hacer saber a todo el mundo -estoy de acuerdo con que sí se las hagan saber al ombudsman- cuestiones que son privadas? No estamos aplicando la Ley Nº 18.381; estamos aplicando criterios de lo público a quien no es público.

SEÑOR BATTISTONI.- El doctor Rotondo hablaba de los códigos de ética y planteaba la disyuntiva entre promover e imponer. Sin duda, el capítulo referido a la autorregulación ética es muy importante y digamos que su argumento me convenció. Por lo tanto, sería interesante recibir de su parte alguna sugerencia de redacción alternativa para el artículo 138, que tal vez debería ir por el camino de la promoción. Por ejemplo, podría decir: "El Estado deberá promover que los servicios de comunicación audiovisual rijan sus actividades conforme a códigos de ética".

SEÑOR ROTONDO.- Sí, es como lo expresa el señor Diputado. Además, si bien no está enfocado de manera general, yo lo uno a los literales e) y f) del artículo 29. El literal f) establece que se estimulará las buenas prácticas de responsabilidad social empresarial y la creación de mecanismos de autorregulación, etcétera. ¿Por qué allí estimula y acá no?

Estoy de acuerdo con lo que expresó el señor Diputado. Traté de decirlo antes, quizá no fui claro. Además, lo comparo con lo que existe en materia de protección de datos en países europeos y americanos con legislación similar a la nuestra. Primero se fomenta la creación de parte de los grupos interesados, que van a tener mucho interés en publicarlo. Inclusive, en lo que respecta a protección de datos, en otros países, los que utilizan eso, tienen sellos especiales. Implica una garantía para una empresa que está regida por ese tipo de códigos.

Creo que es realmente un plus que fomenta a las propias entidades. Es una responsabilidad personal y empresarial y, obviamente, de quienes trabajan en estos medios. Mi duda surge cuando se plantea que se tendrá como base los principios y derechos. Se parte de la base que esos códigos van a agregar y no a

cambiar; el problema es que este proyecto, en muchos aspectos no cumple lo referido a derechos humanos porque tiene conceptos muy indetermindados. Los códigos de conducta servirían para precisar eso.

Reitero que comparto lo expresado por el señor Diputado Battistoni, pero creo que habría que afinar la adecuación a los principios y derechos. Propondría que esos códigos se ajustaran a la normativa constitucional e internacional de derechos humanos. Si ellos fueran contra la ley, habrá otro camino posterior.

SEÑOR PRESIDENTE.- Agradezco mucho la sugerencia que nos ha hecho ya que eso se nos ha planteado como una contradicción y estamos buscando la forma de resolverlo. Si es posible, le pediría que nos aclarara la relación entre el artículo 140 y la Ley Nº 18.381.

SEÑOR ROTONDO.- El artículo 140 establece: "Los titulares [...] deben designar un defensor de la audiencia," -no aclara la cantidad, pero no me preocupa si es uno o varios por medio, porque eso debe estar vinculado con la libertad- " quien tendrá la responsabilidad de recibir y responder las comunicaciones que remita el público [...]" -con ello estoy de acuerdo- "El mismo deberá informar periódicamente a través del medio de comunicación de la página web del servicio y otros soportes, de las comunicaciones recibidas y las acciones tomadas al respecto por él y por el servicio, así como hacer un informe anual de carácter público que será debidamente publicitado y entregado, entre otros, al ombudsman de los servicios de comunicación audiovisual". Como dije anteriormente, estamos ante servicios privados. Estoy de acuerdo con que exista el defensor de la audiencia, con que cumplan con las reglas establecidas y den cuenta al ombudsman, pero, ¿por qué tienen que hacer un informe público de todo lo que hacen a través de la página web y otros medios, si son entidades privadas? Yo lo uní con la Ley Nº 18.381, de Derecho del Acceso a la Información Pública, de 17 de octubre de 2008. que refiere a entidades estatales y públicas no estatales. En este caso, estamos transformando el interés público en servicio público. Si son de interés público, está bien que se les controle de alguna manera. Por ejemplo, que el defensor de la audiencia dé cuenta al ombudsman, pero no a todo el mundo. Las empresas lo harán si quieren, pero no veo por qué tienen que hacerlo cuando no son entidades públicas. El derecho público se refiere a lo público, que no debe ser secreto. Si estamos en un ámbito privado, no debemos transformarlo.

Por otra parte, valoro positivamente los artículos vinculados con el horario de protección del menor y demás, desde el punto de vista del objetivo, de lo que se quiere. Además, está en línea con los artículos 96 y 182 a 184 del Capítulo II del Código de la Niñez y Adolescencia. Lo que sucede es que avanza mucho más y entra en conceptos muy indeterminados. No quiero entrar en esto porque me parece notorio. ¿Quién va a determinar como exitosa o positiva a una persona adicta a las drogas? No conozco a nadie que me parezca lo bastante sensato, lo bastante bueno como para fiscalizar el alimento intelectual de la mente humana. ¿Quién podrá determinar eso con claridad? Hoy puedo pensar que algo es exitoso y luego no. Si estamos en el ámbito de la libertad, debemos mantenernos en ella. Corremos el riesgo de ingresar en conceptos indeterminados.

El artículo 31 se refiere a pautas -término muy utilizado en el período de facto, que ha quedado en el derecho uruguayo- y de directivas. No cumplir con esas pautas o directivas -se supone que son normas jurídicas- puede llevar a la aplicación de sanciones graves, desde multas hasta la revocación de autorizaciones y demás.

No puedo decir que estoy en desacuerdo con el objetivo de la protección de los menores, pero ¿cómo se aplica? ¿Quién puede determinar claramente las conductas? La clave está en la actuación de un Juez y, en este caso, no será así.

SEÑOR BATTISTONI.- Varias de las delegaciones que nos han visitado señalaron que están de acuerdo con el proyecto, pero hicieron hincapié en que se deben establecer pautas para determinar los contenidos no aptos para menores. No tenemos claro qué debemos hacer. ¿Qué herramienta podemos establecer para que se pueda controlar el horario de protección al menor? ¿Sacamos esto definitivamente del proyecto? ¿Cuál es su opinión?

SEÑOR ROTONDO.- Es un tema difícil; no creo que le pueda contestar como me gustaría hacerlo.

Si atendemos lo que establece el Pacto de San José de Costa Rica, advertimos que, como limitación o restricción se toma en cuenta el respeto a los derechos, la protección del orden público y la salud o la moral

públicas. Esa es la base y está. Pero, como señalé antes, se requiere esa sensibilidad de yema de dedo -en palabras del doctor Barbagelata- para ponerla en práctica. Por eso realmente no podemos negar la dificultad del tema.

Actualmente, eso está vigente en el Código de la Niñez y la Adolescencia, puesto que se habla de la dignidad, la integridad y la privacidad de la vida; se establece que hay aspectos que deben usarse en forma no lesiva, que no debe publicarse información perjudicial, etcétera. Se hace referencia, además, a que la exhibición o emisión pública de mensajes u objetos no podrá vulnerar los derechos. Insisto: eso está vigente en los artículos que cité anteriormente. No voy a discutir ahora el Código de la Niñez y la Adolescencia, porque no quiero agregar otro tema de debate, pero insisto en que eso está vigente.

Lo que se hace en este caso es avanzar en un grado tal que permite unir esto con un andamiaje institucional que hasta ahora no existe. En la actualidad, ¿quién manejaría esto? Hay normas que están en el Código Penal, como las que refieren a la discriminación. Quiere decir que ya hay normas que establecen estas cosas.

En este punto voy a referirme a la Constitución uruguaya, porque me parece razonable unir este tema con el que estamos considerando. El artículo 71 de la Constitución establece que en todas las instituciones de enseñanza, públicas o privadas, se atenderá la formación moral y cívica de los estudiantes. Repito: formación moral y cívica de los estudiantes. No se trata solo de impartir educación cívica; también se imparte educación moral. ¿Y qué se ha hecho con respecto a eso?

Si analizamos la ley de educación, encontramos reglas muy generales que creo que no han generado problemas de inconstitucionalidad; nadie los ha planteado. Pero, ¡cuidado!, la Ley Nº 18.437 ha sido atacada por inconstitucionalidad; de todos modos, no voy a entrar en esos temas. Reitero que con respecto a la ley general en este aspecto no ha habido planteos de inconstitucionalidad.

Insisto en que en este momento no les podría dar una receta para solucionar esto, pero se podrían vincular distintas normas, como el Código de la Niñez y la Adolescencia y la Ley Nº 18.437, que no me gusta del todo, pero puede complementar al Código.

En lo personal, estoy de acuerdo con esto, pero no como abogado, sino como padre de familia. De todos modos, creo que tengo que ser yo el que cuide a mis hijos.

Recuerdo que en un trabajo sobre educación el doctor Gelsi Bidart se preguntaba quién controlaba a quienes debían controlar. ¿Quién lo hace? ¡Otra gente que está en el Ministerio de Educación y Cultura o donde fuere, y que puede ser mejor o peor que los padres! Cuando hablamos de "el Estado", ¿de quién hablamos? ¿Qué es el Estado? ¡Es otra gente! Puede ser que sea mejor que uno, excelente, pero quizás no.

Por eso digo que no les puedo dar una receta. Lo que puedo decir es que esto hay que manejarlo finamente, en la línea de lo que decía el doctor Barbagelata: con sensibilidad de yema de dedo. Y creo que acá no la tuvieron. No digo que la tenga yo, pero acá no la tuvieron.

No estoy criticando la finalidad. Quizás soy iluso -no solo con respecto a este tema, sino en general-, pero no puedo pensar mal; no puedo pensar que esto se haya querido hacer para restringir, porque estoy de acuerdo con los señalamientos que se hacen en ese camino. Pero estoy en desacuerdo con el cómo, porque importa cómo se va a aplicar esto. ¿Será a través de un acto administrativo? Podría ser una revocación -como dije antes-, que controlará el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, pero después de cuatro o cinco años, porque hay que agotar la vía administrativa.

Estoy cambiando un poco de tema, pero esto es más específico de mi materia. Estamos hablando de recursos administrativos; se trata de órganos subordinados, de revocación y jerárquicos, salvo que los hubiera tomado el Poder Ejecutivo; después vendría el Contencioso. Eso insume, por lo menos, cuatro años; según lo que sucede actualmente, no se puede pensar en menos de tres.

Esto es lo que yo advierto, pero puede haber otras consecuencias, como accionamientos de amparo y, aunque en ese caso sería más rápido, en lugar de solucionar los temas, los estaríamos complicando, y no vengo con esa intención. Por eso creo que sería bueno que esto se mantuviera en línea con el Código de la Niñez y la Adolescencia y de alguna normativa más. Insisto: se trataría de seguir esa línea y de dejar que los códigos de conducta fueran realmente códigos de conducta con autonomía de los sectores involucrados -me alegra que el

señor Diputado haya compartido lo que dije en ese sentido-, como producción de ellos; se trata de que ellos se sientan responsables de las cosas. Los códigos se podrían inscribir -como pasa con los códigos de la ley de protección de datos-, pero eso no es lo mismo que establecer cierta exigencia y determinados contenidos. Disculpen si me fui por las ramas.

Todos los artículos de los que estamos hablando merecerían más comentarios, pero voy a referirme ahora a otro tema cuya finalidad me parece plausible.

Los artículos 37 y 38 aluden a los eventos de interés general, y me parece lógico que se encargue la televisión pública; que me perdonen los medios públicos, pero por algo lo son. No estoy en desacuerdo con esto -lo digo sinceramente-, pero tienen que hacerlo gratuita y simultáneamente, en una forma muy abierta. La cuestión es que, en un sentido, se los toma como servicios públicos y, si bien se habla de eventos de interés público, para estas actividades se emplean bienes privados, y aclaro que no me estoy refiriendo a las frecuencias. Por lo tanto, aunque parezca raro, podríamos decir que hay una especie de servidumbre administrativa, porque se plantea una limitación de la propiedad: no se expropia, pero la utiliza el Estado y el particular, en forma gratuita. Y si las servidumbres administrativas provocan daño, dan lugar a indemnizaciones, aunque no se expropie; es una limitación o una restricción.

Adviertan, además, lo que se establece en el artículo 39; esta fue una de las primeras cuestiones que me llamó la atención cuando leí el proyecto. En este artículo se hace referencia a la contraprestación económica por la cesión de determinados derechos, y se establece que será libremente pactada entre las partes pero, si estas no llegaran a un acuerdo, se someterán a la solución de conflicto del Poder Ejecutivo. Si yo pienso en un conflicto, sobre todo de carácter jurídico, pienso en el Poder Judicial, no en el Poder Ejecutivo; lo digo sinceramente. En este caso, a mi juicio, se está invadiendo la competencia del Poder Judicial.

Se me podrá decir que la decisión del Poder Ejecutivo será pasible del recurso y del accionamiento de nulidad ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Pero volvemos a lo que dije antes: cuando se recurre un acto del Poder Ejecutivo, este no está actuando como "juez" -entre comillas-, está actuando como administrador y resuelve un asunto que le es propio. En cambio, en este caso, se trata de resolver un problema que fue libremente pactado entre partes -por lo que es un tema entre privados- y en el que el Poder Ejecutivo aparece como "juez", entre comillas.

Hay un trabajo del doctor Real, relativo a que la función jurisdiccional está reservada al Poder Judicial, salvo excepciones constitucionales. En este caso, no se trata de la Constitución; por lo tanto, ese recurso no sería válido, más allá del control jurisdiccional que sé que tienen las decisiones del Poder Ejecutivo; pero, de entrada, no es lo mismo que una decisión judicial.

Aclaro que todos los artículos merecerían comentarios, pero solo voy a mencionar algunos.

El artículo 42 refiere a monopolios y oligopolios. Uno se alegra de que se diga que no a los monopolios y oligopolios, pero luego aparece la palabra "privados", o sea que se dice que no a los privados; según este artículo, se parte de la base de que los públicos serían admisibles. Adviertan que dice que "Los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los servicios de comunicación audiovisual conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad […]", y eso está perfecto. Pero después dice: " Es deber del Estado instrumentar medidas adecuadas para impedir o limitar la formación de monopolios y oligopolios privados". Antes no había aparecido la palabra "privados"; figura recién ahora.

Desde la Constitución de 1830 aparece la posibilidad de formar monopolios. Ya no estamos en aquella época y ha cambiado bastante todo el sistema económico. De cualquier manera, suele decirse que no hay mercado sin Estado. De manera que el mercado también necesita del Estado, pero no creo que eso sea lógico.

Esto se vincula con lo que aparece en el artículo 47 y 81. El artículo 47 habla de incompatibilidades para la propiedad de servicios de comunicación y dice: "Las personas físicas o jurídicas que son titulares totales o parciales de servicios de comunicación audiovisual no podrán ser, a su vez, titulares totales o parciales de cualquier permiso, autorización o licencia para prestar servicios de telecomunicaciones de telefonía o de transmisión de datos [...]". Ahí aparece la incompatibilidad. Podría pensarse que estamos en la línea de que no haya oligopolios ni monopolios. Sin embargo, en el artículo 81 se establece: "[...] El Sistema Nacional de Radio y Televisión Público (SNRTVP), y la Administración Nacional de Telecomunicaciones (ANTEL), individual o conjuntamente si así lo acuerdan, serán los únicos habilitados a brindar acceso a infraestructura

[...]". Aclaro que no soy técnico en telecomunicaciones pero si unimos los artículos 42, 47 y 81, no se entiende la expresa y bondadosa afirmación inicial de que los monopolios y oligopolios conspiran contra la democracia. Si los tiene el Estado, ¿es seguro que no? No me animo a decir eso.

Por otra parte, evidentemente, hay una limitación dada por las incompatibilidades establecidas en el artículo 47 y en que los únicos habilitados son este Sistema y Antel.

De paso, digo que si, en realidad, estamos estableciendo una especie de monopolio, hay una entidad que no es estatal, que es el Sistema Nacional de Radio y Televisión Público. De manera que, cualquiera fuere la interpretación constitucional establecida en el artículo 85 de la Carta para "monopolios" -por el que se requieren dos tercios cuando no son estatales- y sin entrar a discutir si la palabra estatal incluye a un servicio descentralizado como Antel, cabe señalar que el Sistema de Radio y Televisión Público es una persona pública no estatal y, por lo tanto, se requerirán dos tercios por incluir a ese Sistema.

Esos comentarios refieren al artículo 42. De alguna manera, esto tiene que ver con artículos posteriores, que van del 44 al 47.

En estos temas, la clave está en la razonabilidad de las limitaciones. De acuerdo con el artículo 7 de la Constitución, se tiene que basar en una ley. Acá, la ley, entendida como acto jurídico formal, existiría, pero por razones de interés general. Honestamente, no veo claro las razones de interés general de algunas de las limitaciones que aparecen en este texto. De cualquier manera, es un tema de razonabilidad, de interpretación, en cuanto a por qué un 25% o un 35%. Hay tantos porcentajes que la pregunta es cómo determinamos si es adecuado o no; no lo veo claro.

En el artículo 48 se habla del control del régimen de incompatibilidades. Dice: "El Consejo de Comunicación Audiovisual podrá recomendar la adopción de medidas por parte del Poder Ejecutivo, que tengan como objetivo garantizar el cumplimiento de las limitaciones establecidas en el presente Capítulo". Es una norma abierta. O sea que habría medidas administrativas para garantizar el cumplimiento de las limitaciones. Honestamente, creo que si no se aplican las limitaciones establecidas por ley, que un juez lo controle. Además, se habla de recomendar. ¿Qué puede surgir? No me queda claro eso.

A su vez, en el tercer inciso del artículo 48 se dispone: "El Consejo de Comunicación Audiovisual emitirá un informe en el plazo de sesenta días desde la entrada en su registro de la consulta. Dicho informe habrá de versar acerca de la adecuación o no del acto o actuación a lo dispuesto en esta ley y podrá aconsejar aquellas modificaciones [...]". ¿Cómo está actuando este Consejo? Dicta un informe que puede determinar una incidencia sobre la empresa -dicho en sentido amplio de la palabra-, sobre el servicio de que se trate. No es un asesoramiento. Parecería que también está actuando como una especie de juez. Y en ese caso se trata del Consejo; ni siquiera es el Poder Ejecutivo.

El artículo 50 se refiere a los servicios privados que retrasmitan; o sea que para los públicos no rige. Si los públicos son servicios públicos, ¿cómo es posible que a los servicios que son de interés público se les apliquen cosas que a otros no?

También en este artículo se habla de los servicios que retrasmitan "en forma reiterada o permanente". ¿Cuándo va a ser en forma reiterada? Ahí aparece el problema que veo enmarcado en todo este proyecto: la necesidad de un complemento para entenderlo.

Luego está el Capítulo II de este Título, referido a la promoción de la producción audiovisual nacional. En el título se habla de la promoción de la producción audiovisual nacional. Como referíamos hoy, promoción supone la actitud de promoción o fomento, que es muy propia del Estado en actividades de interés público. Entonces, se habla de promover, pero en el artículo 51 se establece "deberán". O sea que no hay duda que en lo público pueda determinarse que se haga porque no son medios sino del Estado o de una persona pública no estatal creada por ley, pero acá, no.

Aquí entramos en el famoso tema de si estamos en el marco de la libertad de expresión de pensamiento y en ese sentido, esto dice relación con los contenidos. Aclaro que estoy a favor de la producción nacional, pero ¿ese es el camino o es otro? Si estamos ante un caso de libertad de empresa, regiría lo establecido en el artículo 36 de la Constitución. Esto tiene fundamento hasta un 60%.

Ya que hablé de porcentajes, me preocupa lo relativo al artículo 53, en el que se establece que el Poder Ejecutivo podrá incrementar las exigencias de forma progresiva y diferenciada, pero no tiene límites. De modo que podría llegar a establecer el ciento por ciento. Ahí se me cae el panorama de la promoción porque ya no solo promoví sino que, inclusive, cerré por vía administrativa. Honestamente, no puedo dejar de manifestar mi sorpresa, por así decirlo.

Luego entramos en algo más específico de mi materia, el Derecho Administrativo, y es el diseño institucional. Me encanta el título, "Diseño institucional". De cualquier manera, yo no sé dibujar, señor Presidente, pero si lo hiciera, tal vez hubiera salido un poquito mejor; lo digo con respeto.

Acá se hace referencia a varios órganos. Hoy citaba ese Tratado de Derechos Humanos en cuanto a cómo se requiere la intervención judicial. Acá la intervención judicial es alejada, para no decir apartada, a veces.

Tenemos al Poder Ejecutivo, a la Ursec, etcétera. Según el artículo 57 para la Ursec y el 61 para el Consejo de Comunicación Audiovisual, literal u), tiene competencia la Ursec y, por lo tanto, el Consejo de Comunicación Audiovisual para cumplir toda otra tarea que le sea cometida por la ley o el Poder Ejecutivo.

Esa frase no es nueva. Está en el artículo 86 de la Ley Nº 17.296 y en el artículo 145 de la Ley Nº 18.719. No se puede establecer: "Cumplir toda otra tarea que le sea cometida por ley o por el Poder Ejecutivo". No es necesario, ya que se aprueba otra ley y se la da. ¿Hasta cuándo y hasta dónde puede el Poder Ejecutivo ampliar las competencias de estos organismos? Honestamente, eso no me queda claro. Se supone que lo haría dentro de la tónica de los cometidos de estos organismos.

SEÑOR BATTISTONI.- ¿Su propuesta es que esto se elimine?

SEÑOR ROTONDO.- Desde mi punto de vista, sí. Si es necesario algo más, que se elabore un proyecto de ley. Una realidad lamentable que está pasando ahora es que, por ejemplo, se aprueba la ley de matrimonio igualitario y tiene que aprobarse otra enseguida para que la modifique. Hay que pensar las cosas un poco más. Si esto es por ley, no se necesita decirlo. Si el Poder Ejecutivo entiende que lo puede hacer, no necesita esto; lo va a realizar aplicando otras leyes. Reitero que esta ley no es una novedad.

Creo que la Ursec queda vinculada con aspectos técnicos y el Consejo de Comunicación Audiovisual pasa a tener una competencia relevante como centro de este sistema.

Con respecto a temas que están vinculados con mi materia -aunque, honestamente, entiendo que esto no es lo más importante-, el artículo 58 crea el Consejo de Comunicación Audiovisual como órgano desconcentrado, sin perjuicio de la capacidad de avocación del Poder Ejecutivo. Esto es lo que la doctrina llama, en general, desconcentración no privativa; desconcentración porque la ley le da atribuciones propias, pero el Poder Ejecutivo puede avocar, puede asumir de oficio el ejercicio de la facultad de que se trate. Esto no es nuevo. La Ursec y la Ursea están iguales; esas unidades dependen del Poder Ejecutivo, con desconcentración no privativa, y este puede avocar

Anteriormente, tuvo que establecerse a través de qué Ministerio se vinculaba esas unidades con el Poder Legislativo. Estaban unidas al Poder ejecutivo, pero no enlazadas con un determinado Ministerio. Entonces, se estableció que en materia de comunicación la Ursec estaba vinculada con el Ministerio de Industria, Energía y Minería y en materia postal, con el Ministerio de Educación y Cultura. Se hizo algo parecido para la Ursea. De acuerdo con los artículos 118 y 119 de la Constitución, no se sabía con qué organismo se enlazaba el Poder Ejecutivo en cuanto a las actividades de la Ursec y de la Ursea.

Esto podría pasar en el futuro. Aparentemente no, porque el proyecto establece que luego se comunicará al Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Industria, Energía y Minería. El artículo 62 establece que funcionará en el ámbito de la Comisión de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto que, por el artículo 230 de la Constitución, depende de la Presidencia de la República.

Creo que habría que hacer ajustes. Haciendo una comparación, la Ursec y la Ursea serían similares a lo que establece el artículo 58. Ahora en el ámbito de la Presidencia está la Agencia de Compras y Contrataciones

del Estado, la Agesic, etcétera. Ellas están desconcentradas de la Presidencia, pero no se las mezcla, como en el artículo 58.

Aclaro que no dije que me guste alguna de las fórmulas. No estoy emitiendo juicio de valor, sino señalando algunos aspectos. No digo que esto esté bien o mal desde el punto de vista de qué es lo mejor. La Unidad de Acceso a la Información Pública y la Unidad Reguladora y de Control de Datos Personales son desconcentradas privativas porque la ley les da competencia y la Presidencia de la República no puede avocar, sino revisar por vía de recurso administrativo interpuesto por un interesado, pero no de oficio. Esto es interesante porque estas unidades, por ley, tienen autonomía técnica y desconcentración privativa. En cambio, a este Consejo se le está dando una desconcentración no privativa.

SEÑOR PRESIDENTE.- Sus aportes son bienvenidos porque este es un aspecto del proyecto de ley que, sin duda, se va a modificar. Estamos buscando un nuevo diseño.

SEÑOR ROTONDO.- La OPP es un órgano de competencia abierta porque el último inciso del artículo 230 de la Constitución permite que la ley u otras disposiciones -esto no me gusta- le aumenten las competencias. Por tratarse de competencias abiertas, tiene que haber una vinculación con la naturaleza de la OPP que, de acuerdo con el artículo 230 de la Constitución, es un órgano de asesoramiento, no de decisión. No es un órgano de administración activa, salvo en lo interno. Obviamente, el jerarca tiene administración activa en su ámbito, pero estrictamente es un órgano de asesoramiento en materia presupuestal. Esto no lo considero relevante; no me preocuparía tanto frente a otras cosas, pero no sé si sería adecuado que un órgano que está tomando decisiones, inclusive sancionatorias, esté en ese ámbito. Está bien que pueda aumentar las competencias, pero dentro de la línea de lo que es la OPP.

Ya que estamos en el ámbito del Consejo de Comunicación Audiovisual, en el artículo 64 se establece que los integrantes de la Comisión deberán acreditar experiencia, etcétera, y no podrán tener vínculos directos con empresas. Cuando leí esto, me pregunté: "¿E indirecto sí?" Yo sacaría lo de directo. Además, después establece que se aplican los artículos 200 y 201 de la Constitución. Este es un tema que daría para más, pero no me molesta porque en realidad quiere proteger la situación de estas personas en el sentido jurídico de dar garantías. Si bien es un poco discutible, no me molesta, pero el artículo 200 de la Constitución establece que no se pueden asignar cargos que directa o indirectamente tengan relación. La Constitución establece "directa o indirectamente" en el artículo 200, ¿y acá nosotros vamos a establecer vínculos directos solamente? Esto es algo menor.

El artículo 65 refiere a la designación de los miembros y aplica un régimen parecido al del artículo 187 de la Constitución, pero no establece qué pasa si la venia no sea da en el plazo que nuestra Carta determina para los miembros de los Entes Autónomos. Aquí el artículo 187 está como cortado. Digo esto porque si se usa ese sistema sería más práctico hacerlo completo, en el caso de que la venia no se consiga en cierto plazo.

Con respecto al artículo 66, creo que dijeron: "Bueno, ya que este es el artículo 66, vamos a dar un plazo de seis años y un período extensible de seis más". Lo digo en broma porque, artículo 66, seis, seis... Ponemos otro seis y puede significar otra cosa... Bueno, dejando bromas de lado, me llama la atención lo extenso del período. Estoy de acuerdo con los seis primeros años porque sale de la referencia del período de Gobierno. Cuando se habla de la prórroga por única vez por otro período -se establece que no será mayor a seis años, pero puede ser hasta de seis-, me pregunto si no será demasiado que una persona pueda estar hasta doce años en un cargo de estos. Yo lo subrayo; no recuerdo que haya ocurrido algo así en el sistema uruguayo. Los Ministros de la Suprema Corte pueden estar hasta diez años, si es que no cesan antes. Lo mismo ocurre con los del Tribunal de lo Contencioso. No suelen ser tan largos los períodos. No creo que esto sea fundamental, pero me llama la atención.

En el artículo 67 se habla de la remoción de los miembros por ineptitud, omisión o delito. Lo que subrayo acá es que los miembros del Consejo Directivo de la persona pública no estatal del Sistema Nacional de Radio y Televisión Público tienen más garantías por el artículo 152. Digo esto porque fíjense que para removerlos se necesita nuevamente venia del Senado o de la Comisión Permanente. Yo sé que lo otro es una persona pública no estatal, pero para las personas públicas no estatales tampoco se suele requerir ninguna venia, ni para nombrarlos ni para destituirlos. Entonces, ¿por qué esto? Fíjense que de acuerdo con el artículo 147 los miembros de ese sistema nacional son designados de la misma manera.

Habría que ver qué sucede cuando pasa el plazo. ¿Qué pasa si no consiguen la venia? Bueno, pero según el 152, para removerlos del Consejo Directivo del Sistema Nacional de Radio y Televisión Público se requiere la conformidad del Senado o de la Comisión Permanente, cosa que no aparece para estos otros. Yo creo que si se sigue en ese camino, habría que dar un sentido de independencia, por lo menos igual que los otros.

Luego se hace referencia a la Comisión Honoraria, y en el artículo 69 aparece otra moda. Dice: "[...] Será consultada preceptivamente para la elaboración del reglamento de esta ley, [...]". Me gusta porque lo propone el Poder Ejecutivo, pero este es el reglamentador, de acuerdo con la Constitución. Esto no es novedad; hubo otros casos iguales. La ley le estaría diciendo al Poder Ejecutivo -si bien hubo iniciativa del Poder Ejecutivo- que para reglamentar tendría que consultar a Fulano. Si miramos la ley y nos olvidamos del proyecto, vemos que esto está mal, porque va en contra de lo que establece el artículo 168. El Poder Ejecutivo se asesora con quien quiere, exagerando un poco. Acá la ley le está imponiendo. Ustedes dirán que esto es una cosa menor y lo acepto, pero creo que no corresponde. El Poder Ejecutivo no debería proponer esto, porque está limitando lo que es suyo. Acá defiendo al Poder Ejecutivo en el sentido de que la ley le está diciendo: "Usted consulte a tal". En ese mismo artículo dice: "Será consultada preceptivamente para la elaboración del reglamento [...], los pliegos [...] de las solicitudes presentadas, entre otras". Yo no recuerdo que en una ley se diga "entre otras". ¿Qué se va a consultar? Por lo menos habría que ponerlo de otra manera más elegante. Discúlpenme la terminología, pero ¿ponemos un etcétera en la ley? No dice "etcétera", dice "entre otras", ¡pero es lo mismo! Dice "consultado preceptivamente". ¡Además dice "preceptivamente"! ¡Y "entre otras"! Si dijera: "que podrá ser consultado a criterio del Consejo en los casos que este estime pertinente", o algo por el estilo, todavía. No digo que sea ese texto exactamente, pero lo que quiero expresar es que no puedo entender este tipo de cosas. Aparentemente son detalles que corresponden a mi materia, pero en su conjunto hacen a la cosa.

En el artículo 74 se instituye el Ombudsman, y en el artículo 78 se dice que lo ejerce la Institución Nacional de Derechos Humanos. Entonces, ¿para qué se instituye lo que está instituido? Acá simplemente hay un desajuste.

Ya me referí al artículo 81, que es muy importante.

El artículo 83 menciona un tema importante. Dice: "[...] podrá cambiar un canal radioeléctrico ya asignado o modificar sus características [...]". Actualmente existe un decreto a través del cual se rige eso. No es estrictamente novedad. Dice: "podrá cambiar" y luego dice: "deberá" -si usa ese camino- hacer tal cosa. O sea que establece libertad primero y luego una restricción.

En el caso de las cadenas oficiales, se dice: [...] están obligados a integrar las cadenas de transmisión simultánea que determine el Poder Ejecutivo". Por suerte, en algunos artículos dice "por resolución fundada", pero acá no. Ustedes me podrán decir -cuando digo ustedes me refiero a lo que yo mismo pienso-: "Nunca puede haber un acto administrativo sin fundamentarse"; aunque no sería la solución fundada, debe fundarse. Pero tantas veces dice la ley "por resolución fundada", que yo creo que debería decirlo acá también. Me refiero a lo que se llama "motivación de los actos administrativos". Los actos administrativos tienen que estar motivados y la doctrina, la jurisprudencia, dice que la motivación no es decir "por interés general" sino marcar lo concreto, el porqué, es decir, una motivación convincente. Yo creo que eso debería darse, porque además no aparecen límites. Por otra parte, esto se relaciona con el artículo 87, que dice "Permitir el uso gratuito". Puedo entender esto a los efectos de las cadenas. En definitiva, al artículo 86, relativo a las cadenas oficiales se agrega el artículo 87. Lo tomo como un agregado. ¿Entonces? Reitero: habla de permitir el uso gratuito. O sea, se estarían utilizando bienes privados. Como dije antes, la servidumbre administrativa también estaría reapareciendo. Creo que queda claro que se necesita el uso de esas cadenas para determinadas motivaciones fundadas, pero acá aparece un poquito demasiado. Fíjense en la letra del artículo 87 a). Dice: "[...] mediante resolución del Presidente de la República, previa intervención del Ministerio de Industria, Energía y Minería". ¿Qué es esto? En el artículo 149 de la Constitución se establece que el Poder Ejecutivo actúa a través del Presidente de la República, con los Ministros respectivos o con Consejo de Ministros. En cambio, acá se habla del Presidente de la República, previa intervención. No sé si me explico. Se podría haber establecido: "el Poder Ejecutivo en acuerdo con el Ministerio de Industria, Energía y Minería". Esa es la terminología constitucional o, si no, "el Presidente de la República". Acá viene el problema del "diseño" -entre comillas- institucional.

En cuanto al artículo 89, no puedo decir que esté mal, pero tengo una duda que no puedo dejar de señalar. Lo mismo pasa con el artículo 105, literal b); son parecidos. El artículo 89 dice: "Deber de colaboración.- Los titulares de servicios de comunicación audiovisual tienen el deber de remitir a las autoridades competentes cuantos datos y documentos les requieran en el ejercicio de sus competencias". ¿Esto para quién es? ¿Es en el ámbito de la ley? Porque si es para la Dirección General Impositiva, regirán otras leyes; si es para el Banco de Previsión Social regirán otras leyes. Lo veo como colgado, porque tiene una amplitud muy grande. Reitero: "Remitir a las autoridades competentes cuantos datos y documentos [...]". Pienso en datos que tal vez no tengan nada que ver con el tema que está tratando esta ley. ¿Refiere a temas fuera de la ley? Yo creo que eso no, porque estamos dentro del proyecto sobre ley de medios. Bueno...

Un tema que considero interesante es el proyecto comunicacional del artículo 94. También considero valioso su existencia; lo único que veo es que luego se complica mucho.

Yo soy profesor de Derecho Administrativo, pero reconozco que existe peligro cuando administrativizamos demasiado y para mover un dedo -estoy exagerando- se requiere una autorización. He trabajado en administración pública y recuerdo haber escuchado a alguna persona que ocupaba cierto cargo de relevancia decir: "No hago esto porque no está previsto. ¿Dónde dice que lo tengo que hacer?" Parecería que todo tiene que estar reglamentado y creo que ese es un gran problema uruguayo, cultural.

Este artículo establece que "[...] Toda modificación al proyecto comunicacional [...] deberá ser previamente autorizada [...]". Es decir que si van a mover una coma -nuevamente estoy exagerando un poco- se requerirá autorización del Consejo de Comunicación Audiovisual. Considero que esto demuestra lo que mencionábamos antes en cuanto a que estos no son servicios públicos, aunque sean de interés público. Entonces, parecería que hay una confusión.

A esta altura creo que estoy salteando algún aspecto.

El artículo 97 refiere a inhabilitaciones e incompatibilidades y expresa que "En ningún caso podrán ser titulares de una autorización o licencia, las personas físicas o jurídicas que se encuentren en alguna de las circunstancias siguientes: [...]", y menciona varias. El literal a) dice: "Ser deudor moroso ante el Estado y, en general, las que estén comprendidas" -se refiere a las personas- "en cualquiera de las prohibiciones generales para contratar con el mismo". Quiere decir que por esta vía entra el artículo 46 del Tocaf -Texto Ordenado de Contabilidad y Administración Financiera-, porque alude a las prohibiciones generales para contratar con el Estado. Pero esta gente no está contratando con el Estado; son particulares que están y, si se necesita, reciben una concesión para el uso del dominio radioeléctrico, y además/o una autorización o una licencia, pero se trata de servicios de interés público. No digo que esté mal la remisión al artículo 46 -aunque no se menciona-, pero se requiere estar inscripto en el Registro Único de Proveedores del Estado. ¿Tienen que estar inscriptos? Personalmente, tengo la duda. Estos no son proveedores del Estado sino proveedores de servicios de interés público a la sociedad. Parecería que se incluyó esto sin fijarse en el contenido de los elementos necesarios. Es decir que entraría todo el artículo 46 del Tocaf, lo que creo que no es necesario.

Con el artículo 107 pasa algo parecido a lo que mencionamos antes, porque se titula "Deber de oferta no discriminatoria" y expresa: "Los titulares de servicios de radiodifusión de televisión abierta podrán [...]", por lo que entramos en un ámbito de posibilidad; esta es una posibilidad y no un deber. Pero luego se establece que si hacen una oferta "[...] deberá no ser discriminatoria". Yo estoy de acuerdo en que no hay que discriminar pero, de todas maneras, primero les deja que no lo hagan. Entonces, no entiendo bien por qué luego, si entran en un ámbito de libertad -llamémosle así-, se las cercena.

Iba a saltear el artículo 106, pero es una de las pocas normas que refiere, no a la cara de los servicios, sino a la cara del Estado, por decirlo de alguna manera. Establece: "Queda prohibido el uso discriminatorio del mecanismo de otorgamiento o renovación de autorizaciones y licencias con el objetivo de presionar [...]". Estamos de acuerdo y, además, lo dice el Pacto de San José de Costa Rica. Yo pregunto si no habría que agregar que el incumplimiento de esto significa una infracción grave o muy grave, lo que se incluye en otras normas. Podrán decirme que no es necesario, pero yo creo que se ha marcado la gravedad para otras conductas y si se hiciera esto sería gravísimo y cualquier autoridad que lo hiciera merecería una sanción grave. El artículo refiere a la prohibición de censura indirecta. Entonces, puede suceder que alguien lo disponga, contribuya a, o asesore a, y puede tratarse de una autoridad de cualquier nivel; yo no estoy pensando en el Poder Ejecutivo sino en cualquiera que contribuya a, porque hasta podría informar a alguien teledirigido hacia algo. No estoy pensando en una calidad determinada de autoridad sino en cualquiera. Si

ustedes se fijan, podrán apreciar que hay muchas normas referidas a los funcionarios públicos que dicen: "Tal conducta constituirá infracción grave", y a veces hasta dispone que ameritará la destitución, o algo por el estilo. Yo no digo que incluyan todo esto, pero ya que aparece una sanción que, en realidad, está refiriendo a alguien que está ejerciendo la función pública, se destaque ese aspecto y de alguna manera compense otros.

Para que vean el problema del detalle institucional puedo mencionar que el artículo 113 expresa: "La convocatoria del llamado será realizada por el Poder Ejecutivo a través del Consejo de Comunicación Audiovisual [...]". ¿Qué quiere decir "a través"? Yo supongo que quiere decir que el Consejo prepara todo, etcétera, pero la expresión "a través" no corresponde. La convocatoria la hace el Poder Ejecutivo, tal vez con un informe previo y demás, pero el Consejo no es una forma de actuación del Poder Ejecutivo.

Esto también aparece en el artículo 124, que refiere a la evaluación de un llamado público a interesados y expresa que "[...] será convocado por el Poder Ejecutivo a través del Consejo de Comunicación Audiovisual". Sé que este es un detalle, porque lo hace el Poder Ejecutivo y lo enviará al Consejo de Comunicación Audiovisual, pero creo que esto demuestra que el diseño institucional no está bien cerrado. En algunos casos se expresa "a través" y en otros se mencionan otras formas.

El artículo 116 refiere a los criterios de evaluación y sostiene que: "Las propuestas recibidas se valorarán teniendo en cuenta, al menos [...]". Es decir que el proyecto de ley está marcando criterios que no van a ser los únicos, porque se dice "al menos", por lo que podrá haber otros.

Aquí se incluyen algunas cosas que puedo entender, pero que también pueden verse como una tendencia que incide en los contenidos, porque, por ejemplo, se expresa: "[...] Que tiendan al fortalecimiento de la producción cultural local [...]". Yo estoy de acuerdo, pero podría haberse mencionado la producción cultural, porque local, ¿qué quiere decir? Ahora que tenemos Municipios, es decir tres niveles de descentralización territorial... Este es un problema del término "local", y me imagino que se quiere hacer referencia a lo nacional, pero de todas maneras no sé si eso es adecuado ya que, en realidad, sería para evaluar. Además, ese "al menos" podría haber quedado para sede administrativa.

Un tema importante, con respecto al que creo que queda un vacío en el proyecto de ley -que no digo que pueda solucionarse de muchas maneras; creo que jurídicamente no habría muchas maneras correctas-, tiene que ver con lo que pasa con las autorizaciones vigentes, porque se hace una referencia a la duración de las autorizaciones, lo que entiendo. Ese es un vacío que no está previsto en el proyecto y que podría dar lugar a un tema de posible responsabilidad estatal. No digo que el artículo esté mal; no me refiero al artículo en sí sino a un problema de previsión de las normas transitorias.

El artículo 127 refiere a las limitaciones a la titularidad de señales y sostiene que: "No podrán ser titulares de señales de radio o televisión aquellos que hayan sido titulares de una señal que hubiere sido sancionada con la prohibición de continuar su actividad por la comisión de una infracción muy grave". Yo lo leo y pienso que está correctísimo, pero la pregunta que hago es si en el fondo no es algo sin término. Si yo tuve hace veinte años una de estas situaciones, ¿esto es sin plazo? Porque no podré ser titular si hubiere sido sancionado con la prohibición de continuar con la actividad. Esto no está entre las infracciones, por lo que me parece una sanción "sine die", salvo que entienda mal el contenido, pero mi lectura me lleva a este comentario.

Tengo temor de cansarlos con algunos aspectos.

El artículo 128, que parece lógico, tiene que ver con la inscripción en el registro y dice que si pasan treinta días se tendrá por aceptada la inscripción en forma provisoria. Esto sería similar a algo que se está utilizando bastante en Derecho comparado -en Uruguay no es tan así-, y es el silencio positivo: si la Administración no se pronuncia, se da a favor de. Hasta ahí no tendría ninguna objeción. Pero se establece que se da por "[...] aceptada en forma provisoria, procediéndose a su inscripción en el registro en esa calidad [...]". Entonces, ¿queda inscripto para siempre en forma provisoria? ¿No se termina de regularizar el asunto? Si la Administración no se pronuncia, ¿por qué dice "en forma provisoria"? No sé si me explico; parecería que el proceso no termina, pero si fue por un silencio de la Administración y esta no se pronunció, que lo dejen inscripto en forma definitiva. Esto queda mal desde el punto de vista de la técnica legislativa, porque podrían tenerla por aceptada y punto, y luego, si estudian el asunto y está mal, que lo llamen y empiece un procedimiento nuevo. No sé si me explico. Pero así queda raro, porque se hace un registro en forma provisoria.

SEÑOR PRESIDENTE.- Vuelvo un artículo hacia atrás porque me quedé pensando en lo que el doctor señaló con respecto a que el artículo 127 queda abierto.

SEÑOR ROTONDO.- Yo lo entendí así.

SEÑOR PRESIDENTE.- Tal vez la voluntad sea que quede abierto. Vamos a hacer las consultas, pero sinceramente no estoy en desacuerdo con que alguien que haya sido sancionado en forma muy grave -porque hizo apología de determinadas cosas o utilizó el medio con algún fin ilícito- no pueda acceder nunca más a un medio de comunicación. Es todo un debate. Nos ha puesto un punto de atención sobre un artículo que no había sido comentado hasta ahora. No sé si esa fue la voluntad expresa de quien lo redactó; tendremos que consultar al Poder Ejecutivo y en todo caso se dará debate parlamentario si corresponde o no. Estoy adelantando una opinión que tal vez vaya en esa dirección.

SEÑOR ROTONDO.- En ese caso no sé si sería una limitación o una sanción que debería estar vinculada a las demás sanciones

Puedo estar equivocado y tengo argumentos contra lo que voy a decir, pero personalmente no tengo esa idea. Otro tema: ayer en clase puse el ejemplo de una persona sancionada cuya sanción se registra en el legajo funcional. Si pasan cincuenta años, ¿van a tener esa sanción siempre presente? Honestamente, no estoy de acuerdo con eso. Y esto es más grave que el ejemplo que acabo de poner. Yo mismo podría seguir argumentando al respecto, pero no lo voy a hacer.

SEÑOR PRESIDENTE.- Es muy interesante que nos haya llamado la atención sobre este punto porque habrá que interpretar y analizar el objetivo que se persigue, ver si se trata de una prohibición definitiva o si habrá que adecuar la redacción para establecer un límite en el tiempo de la sanción.

SEÑOR ROTONDO.- Lo plantee porque lo interpreto así, pero a su vez me queda cierto margen de duda. De todas formas, si es así me parece demasiado, hablando en forma muy poco técnica.

Lo que figura en el artículo 131 ya aparece en un decreto vigente y no voy a detenerme en eso.

Lo que refiere a la publicidad electoral es interesante. Hoy día, en la Ley Nº 17.045, hay algo similar pero para los servicios públicos, lo que sigue vigente acá. Pero en este proyecto se está marcando un deber para los servicios privados. Como dice la Constitución, en un sistema democrático los partidos políticos son de interés público. Valoro esto, pero se trata de algo que para los medios oficiales ya existe, aunque se podría mejorar. Tal vez pueda estar comprendido en el numeral 7º del artículo 77 de la Constitución en cuanto a requerir una mayoría necesaria para ser aprobado. Por otra parte, lo uno con el numeral 11 de ese mismo artículo, que menciona la publicidad gratuita. Este numeral refiere a que los partidos políticos tendrán la más amplia libertad, pero luego dice que sin embargo tendrán que dar a publicidad sus cartas de programas o principios. ¿Saben por qué lo uno a esto? Porque si bien se refiere a la publicidad, menciona la publicidad de programas y cartas de principio; a esto refiere la Constitución. En cambio, en este proyecto parecería que publicidad es cualquier cosa. No sé si me explico. Yo sé que en la televisión o en la radio no es fácil hacer publicidad de una carta orgánica y de principios, que son las palabras que utiliza el numeral 11 del artículo 77 de la Constitución, pero yo le daría más validez a esto que figura en el proyecto si se refiriera a la publicidad gratuita relativa a los programas o a las cartas. Cómo hacerlo será un problema de marketing, por así decirlo, pero no lo dejaría abierto a una publicidad sin precisar. Creo que en el camino de apoyar a los partidos políticos y al sistema democrático se debería ir por ahí y no hacer referencia a la pura propaganda de un nombre o un número. También es importante la aplicación del numeral 7º del artículo 77 en cuanto a la mayoría para su aprobación, porque no es un problema presupuestal lo que se está regulando acá; tiene que ver claramente con una ley electoral. Pero no quería marcar esto sino la publicidad relativa a principios o cartas orgánicas de los partidos a que refiere el numeral 11 del artículo 77 de la Constitución.

De la autorregulación ética ya hablamos antes porque lo relacionamos con otro artículo. Del artículo 141 también hablé. El segundo inciso dice que los medios públicos tendrán preferencia sobre los particulares. Esto ya existe, pero de todas maneras hay que aclarar muy bien que tengan un fundamento de interés general, porque con respecto a esta preferencia de lo público sobre lo privado pensamos que lo público sirve al interés

público pero lo privado también, tal como lo menciona la propia ley. Entonces, ¿cómo manejamos esto? Por otra parte, también hay que unirlo a la Ley Nº 18.159 de defensa de la competencia.

Ahora entramos en el Título VIII, Capítulo II, que refiere al Sistema Nacional de Radio y Televisión Público del Uruguay. Acá hay otra moda uruguaya: estamos en las treinta y tantas, largas ya, casi cuarenta, personas públicas no estatales. En realidad, no se privatiza pero se desestatiza pasando a persona pública no estatal pero estrictamente queda por allí, como sucede con las personas públicas no estatales. Fíjense que en el artículo 157 se hace referencia a la Unidad Ejecutora 024 del Ministerio de Educación y Cultura, y creo que en otro artículo también. De acuerdo al artículo 187 de la Ley Nº 18.996 de noviembre de 2012, ese programa se llama Servicios de Comunicación Audiovisual Nacional e incluye al Canal 5, al Servicio de Televisión Nacional, a la Dirección de Radiodifusión Nacional y a los Institutos del Cine y Audiovisual. Para mí, quedarían absorbidos esos, pero estrictamente el Sodre, en todo lo que desarrolla -porque hace tiempo está separado del Canal 5-, no. Creo que eso no está claro en cuanto a que se ha dejado un poco de lado.

En lo que tiene que ver con el Sistema en sí, tengo dudas de que sea jurídicamente adecuado, aunque no puedo decir que esté mal jurídicamente porque una cantidad de instituciones estatales han pasado a ser públicas no estatales, como el IMPO, por ejemplo. El Diario Oficial lo hace hoy día una entidad pública no estatal; quiere decir que esto sería algo parecido. A uno no le parece razonable que no sean estatales algunas cosas, como el Diario Oficial que acabo de mencionar, y me pasa con esto también. Pero estrictamente veo casi mejor, como ya lo dije, lo que tiene que ver con la remoción de los miembros del Consejo Directivo de este Sistema, que lo del Consejo de Comunicación Audiovisual.

En cuanto al capítulo de infracciones y sanciones, evidentemente creo que entramos en lo que dije al principio y vuelvo a referir al Tratado Básico de Derechos Humanos del Instituto Interamericano de Derechos Humanos cuando menciona las restricciones de excepción, más aún, las excepciones muy excepcionales cuyo contenido sea establecido del modo más inequívoco posible en disposiciones explícitas preestablecidas. Acá eso no se da. Aparecen muchas figuras muy abiertas, muy difusas que creo que no pueden ser. Por ejemplo, en el artículo 165 dice que serán infracciones leves las acciones u omisiones contrarias a esta ley que no estén tipificadas como graves o muy graves siempre que no impliquen un perjuicio grave a los derechos fundamentales. Esto es poco preciso -voy a decirlo así por no decir más- porque no están tipificadas como graves o muy graves sino que surgirán como interpretación de la ley siempre que no impliquen un perjuicio grave. Quiere decir que serían leves pero podrían ser graves también. Vinculado a eso mismo, la letra c) del artículo 166 refiere al tipo de sanciones. Uno dice: "Qué garantía que se establezcan las sanciones en la ley", pero refiere a "las establecidas en los actos jurídicos habilitantes de la prestación de la actividad". Quiere decir que podría haber otras sanciones cuando se dicta el acto de autorización o de licencia. En ese caso podría aceptarlo, porque se está recibiendo la licencia, pero se genera un problema de igualdad, ya que en ese acto se pueden poner más sanciones que en otro caso. De manera que veo una falta de certeza, máxime teniendo en cuenta que las sanciones pueden ser realmente importantes.

Por otra parte, el artículo 167 dice: "Las resoluciones que impongan sanciones pecuniarias de acuerdo a lo previsto en la presente ley, constituyen título ejecutivo a todos sus efectos", pero el 169 señala: "Las resoluciones firmes que determinen sanciones a los servicios de comunicación audiovisual serán públicas y en razón de la repercusión pública de la infracción cometida, podrán llevar aparejada la obligación de difundir en el servicio sujeto de la sanción, en los términos que determine la autoridad competente, la parte resolutiva de las mismas". En este caso me surge una duda en cuanto a por qué en el artículo 167 no se dice claramente que para ser título ejecutivo las resoluciones deben ser firmes, tal como se establece en el artículo 169. No puede ser que una resolución empiece a ser ejecutada sin ser firme, ya que si fue impugnada no puede ser ejecutada. Los señores Diputados pueden decirme que eso se establece en el artículo 169, pero ese se refiere a la publicidad, mientras que en el 167 se establece que las resoluciones que impongan sanciones pecuniarias constituirán título ejecutivo a todos los efectos. Entonces, se puede pensar que para hacerla publicar se debe esperar que sea firme, pero en el otro caso no. Si bien este podría parecer un detalle procesal menor, creo que el artículo 167 debería decir que las resoluciones procesales firmes constituyen título ejecutivo; simplemente hay que agregar una palabra.

Si sigo mirando mis papales podría hacer referencia a algunas cosas más, pero me parece que con lo que he manifestado es suficiente.

SEÑOR DELGADO.- Lamento haber llegado tarde, pero desde que ingresé a la Comisión seguí atentamente la cronología y el comentario que el doctor Rotondo realizó de cada uno de los artículos. Quizás haya sido el invitado del sector académico que más desguazó el proyecto, ya que comentó cada uno de los artículos.

Obviamente, se trata de un proyecto complejo y largo; es un verdadero código en materia de servicios de comunicación audiovisual y quizás el doctor Rotondo coincida en ese aspecto.

Sin duda, los comentarios realizados son muy importantes, a tal punto que nos incentivan a leerlos nuevamente, inclusive, con asesores, y a sacar apuntes. Más allá de su posición personal, el doctor Rotondo habló de vulnerabilidades jurídicas e hizo comentarios estrictamente de sentido común, pero a pesar de ello quisiera realizar algunas consultas.

Los catedráticos y profesores de Derecho Administrativo que concurrieron a la Comisión manifestaron que algunos artículos del proyecto tienen ciertas inconstitucionalidades, por lo que me gustaría preguntar al doctor Rotondo si tiene la misma impresión y considera que eso es así.

Por otra parte, el doctor hizo referencia a una serie de imprecisiones en la redacción, a problemas de interpretación jurídica, a vaguedad en la definición e, inclusive, habló sobre algunas soluciones que están previstas en el proyecto que pueden generar confusión o llevar a que algunas personas, titulares o empresas que se sientan afectadas realicen algún tipo de acción.

Entonces, si eso no se llega a corregir, me gustaría saber qué perjuicios le puede ocasionar al Estado desde el punto de vista de la responsabilidad jurídica por acto legislativo. Hago esta consulta porque el doctor Rotondo hizo referencia a algunos aspectos centrales que, además de fundamento jurídico, tenían una gran dosis de sentido común.

SEÑOR ROTONDO.- Antes que abogado me considero profesor -de pronto es un defecto-, ya que mi primera actividad, siendo estudiante, fue la de docente. En ese sentido, considero importante unir los términos docente y decente, tema del que habló -no sé si alguno de los señores Diputados estuvo presente- el doctor Héctor Hugo Barbagelata en una magnífica conferencia que dio en el Paraninfo de la Universidad cuando se le otorgó el título de profesor académico. En realidad, creo que eso es fundamental: ser docente y decente.

Quizás por mi modalidad y mi forma de ser no busqué inconstitucionalidades en el proyecto, ya que me gusta más analizar las disposiciones. De pronto, esa fue la razón por la que no puse ese rótulo, pero creo que si se lee lo que dije se podrá observar que surgen muchas inconstitucionalidades, aunque no utilicé ese término.

Sin duda, dependiendo de cómo se interpreten, algunos artículos podrían ser inconstitucionales, pero ahí surge un problema, porque el único órgano competente en Uruguay para establecer una inconstitucionalidad, de acuerdo a la Constitución, es la Suprema Corte de Justicia. En realidad, yo puedo decir que algo es inconstitucional pero la Suprema Corte decir que no es así, por lo que eso no se puede asegurar totalmente.

Por ejemplo, en el proyecto se dice que los conflictos serán resueltos por el Poder Ejecutivo, y yo no dije que eso era inconstitucional -no utilicé ese término-, pero en mi opinión lo es; no necesité decirlo expresamente, sino que lo dejé entrever en el contenido. Inclusive, mencioné el trabajo de Alberto Ramón Real. Por lo tanto, no mencioné ese término, pero surge de lo manifestado. O sea que si me leo a mí mismo -lo digo en broma- veré que surgen algunas inconstitucionalidades o que existe el riesgo de que lo sean; como dije, no puedo asegurarlo, ya que por mi forma de ser no puedo afirmar que tal o cual norma es inconstitucional, sino que prefiero pensar que puede serlo y tratar, en la medida de lo posible, de que se corrija, aunque en ocasiones eso no se logra.

Para que quede claro, voy a leer nuevamente lo que manifesté al inicio de mi exposición. Al comienzo hice referencia a restricciones que tienen que ser de excepción, cuyo contenido debe ser del modo más inequívoco posible, atendiendo a disposiciones jurídicas explícitas preestablecidas. Además, manifesté que la intervención estatal debe ser efectiva, que la restricción debe caber solo a posteriori, ya que la intervención no ha de proceder sino como consecuencia de un fallo judicial. Con eso quise decir que si no se va por ese

camino se pueden presentar una cantidad de inconstitucionalidades; además, esto no lo dijo alguien vinculándolo a Uruguay sino a la aplicación del Pacto de San José de Costa Rica.

Quiere decir que si dejamos abiertos conceptos indeterminados puede ser que algunos artículos sean inconstitucionales.

También hice referencia -un poco en broma- a la servidumbre administrativa, y a que la utilización de bienes privados en forma gratuita no es adecuada constitucionalmente, lo que puede provocar daños, y si eso se comprueba se puede generar cierta responsabilidad.

En los apuntes que traje tengo marcados los artículos que podrían ser inconstitucionales, pero preferí hacer mi exposición de esa manera. De todos modos, podría hacer referencia nuevamente a lo que ya manifesté; si el señor Diputado Delgado lo desea puedo hacerlo, pero creo que todo eso surge de lo que expuse anteriormente.

En cuanto a la segunda consulta, es grato decir que Uruguay fue uno de los países más avanzados del mundo en cuanto a implementar la responsabilidad por acto legislativo; en algunos países esto no existe.

En 1911, cuando se creó el Banco de Seguros del Estado, se planteó la posibilidad de la responsabilidad por acto legislativo; inclusive, intervino Juan José de Amézaga, profesor de Derecho Civil, y hasta se consultó a Gastón Jeze, profesor francés de Derecho Administrativo de la época. Luego, no pasó nada y no se hizo responsable al Estado. ¿Por qué? Porque se permitió que las empresas de seguros continuaran con su actividad de seguros.

Creo que Uruguay es el país más adelantado en el mundo en cuanto a la responsabilidad del acto legislativo, como una demostración de característica del Estado de derecho. Me pongo más enfático con respecto a este tema, porque no lo había hablado. El otro asunto estaba implícito en todo lo que había dicho; este no.

Posteriormente, esto se planteó cuando se dictó la Ley de Ancap, ocasión en la que dos magistrados, Garicoits y Larghero, fueron los primeros que condenaron al Estado, luego de muchos años. Aquí, hay un ejemplo de los problemas que mencioné anteriormente. La Ley de Ancap es del año 1931 y la primera sentencia fue del año 1938. Condenaron al Estado para aquellos que tenían fábricas de alcohol y demás, y no pudieron continuar. La ley era legítima; nadie discutió su constitucionalidad, porque desde 1830 existe el monopolio, con la mayoría necesaria del Parlamento.

Desde hace muchos años, está clarísima la separación entre inconstitucionalidad y responsabilidad del Estado por actos legislativos; son dos temas separables. La doctrina no discute sobre este tema desde hace muchos años.

Por lo tanto, no puedo decir que no exista esa posibilidad. Ahora, ¿en qué situación se podría dar? Si se admitieran determinadas conductas por parte del Estado, que no violan la Constitución, pero sí que dañan empresas existentes.

Mencioné, al pasar, otro aspecto. ¿Qué pasa con las empresas actualmente existentes? ¿Se les aplicarán los plazos? Sé que tienen determinadas autorizaciones precarias y demás, pero ¿eso se alterará cuando se apruebe esta norma? ¿Mantendrán la situación que tenían antes y, sin plazo, de forma precaria, se les aplicarán estas normas? Si se les aplica esta norma, ¿qué plazos se les fijará? Se les podrá aplicar la ley o un acto administrativo; dependerá de cómo se aplique la norma. No puedo ser adivino de lo que pueda suceder.

Puede haber responsabilidad por acto legislativo; ha habido muchos casos en el Uruguay. Esto no es nuevo. En algunos casos, es el legislador quien admite la responsabilidad. Debe tenerse en cuenta la responsabilidad del Estado por acto jurisdiccional.

Es posible ese camino, pero en una responsabilidad, se debe acreditar la situación y los elementos que permitan concluir con esa responsabilidad. En este caso, estamos hablando de un tema pecuniario, de responsabilidad patrimonial. Tendrá que ser acreditado el daño.

De todas maneras, me preocupa más -como señaló el señor Diputado Delgado y lo comprendo- que los términos de la ley y la invasión de temas que tendrían que quedar con seguridad jurisdiccional puedan ser

más fáciles de caer en inconstitucionalidad que en el de este segundo camino al que me estoy refiriendo.

SEÑOR PRESIDENTE.- Creo que el doctor Rotondo ha sido muy claro y ha colaborado en forma extraordinaria para nuestro trabajo.

Luego, asumiremos las responsabilidades que correspondan, teniendo en cuenta los consejos y las opiniones que se nos han dado en esta y en otras reuniones de la Comisión. Esa es la tarea del legislador.

Agradecemos su presencia y volveremos a solicitar su colaboración, por cuanto las puertas de esta Comisión están abiertas para todas aquellas sugerencias o modificaciones que considere que pueden perfeccionar el instrumento que estamos analizando.

Se levanta la reunión.